

Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

Beispiel der confessoria, so wird da, wo eine Hypothekenbuchverfassung besteht, Kläger sich für das Eigenthum an dem herrschenden Grundstück lediglich auf den Inhalt des Grundbuches zu berufen brauchen; wo aber solche Einrichtungen nicht existiren, kann sich Kläger damit helfen, daß er blos den Usukapionsbesitz des herrschenden Grundstücks behauptet, weil er schon unter dieser Voraussetzung zur Anstellung der confessoria legitimirt ist. Hat Kläger ferner das Eigenthum der zu vindicirenden Sache auf Grund eines derivativen Titels erworben, so kann er den Nachweis, daß sein Vorgänger und die weiteren Auctoren dieses letzteren schon das Eigenthum gehabt, durch die Behauptung der Ersitzung umgehen.

Die Härte der von mir gezogenen Konsequenz ist also in der That nicht so groß, wie es auf den ersten Anblick erscheint, und es läßt sich daher auch vom praktischen Standpunkt aus die Unhaltbarkeit des gewonnenen Resultates nicht behaupten.

VI.

Bergrechtliche Fragen.

Von **Anschütz.**

I.

Ueber Eventualmuthungen an Bergwerken.

Der große Aufschwung, welchen die Entwicklung des deutschen Bergwesens in neuerer Zeit genommen hat, ist auch auf die Entwicklung und Fortbildung des Bergrechts nicht ohne Rückwirkung geblieben. Es zeigt sich dies einmal in der großen Bewegung, welche im Gebiete der Berggesetzgebung in den deutschen Staaten herrscht. In einzelnen Staaten ist eine vollständige Revision und Codification des Bergrechts erfolgt, so in Oesterreich, im Königreich Sachsen, im Großherzogthum Sachsen-Weimar, im Herzogthum Nassau, in Anhalt. In anderen Staaten sind Entwürfe zu neuen, umfassenden Berggesetzen in Vorbereitung, so in Preußen, Baiern, Baden, und unter

diesen hat der preußische Entwurf eines allgemeinen Berggesetzes bereits eine eigene kritische Literatur hervorgerufen.[1])

Allein die Bewegung erstreckt sich nicht blos auf das Gebiet der **lex ferenda**, auch in der Theorie und Praxis des geltenden Bergrechts gibt sie sich kund. Neue Rechtssätze, neue Institute und neue Controversen entstehen, welche der älteren Bergrechtswissenschaft und Literatur unbekannt waren.

Aus dem Lehnrecht ist das Institut der Eventualbelehnung bekannt. Die Eventualbelehnung besteht in der Investitur an einem gegenwärtig noch verliehenen, also noch in der Hand eines Vasallen befindlichen Lehen, welche nur für den Fall wirksam werden soll, daß das Lehen offen wird (Aperturfall).

> **II. Feud. 26. §. 2: Moribus receptum est, dominum de feudo militis sui, quod post mortem ipsius ad dominum reverti sperabatur, in alium militem investituram facere posse, quae investitura tunc demum capiet effectum, cum feudum domino aut heredi suo fuerit apertum.**

Die Eventualbelehnung begründet ein selbständiges dingliches Recht, dessen volle Wirksamkeit von dem Eintritt einer Bedingung abhängig ist. Mit dem Eintritt der Bedingung (Freiwerden des Lehens) tritt die Investitur mit allen ihren gewöhnlichen Wirkungen in Kraft, der Eventualbelehnte erhält das Lehen nicht kraft einer neuen Belehnung, sondern kraft der ursprünglich bedingten Investitur, welche beim Eintritt der Bedingung blos erneuert wird. Bekannt ist es auch, daß es im Lehnrecht noch ein anderes Rechtsgeschäft gibt, durch welches ein Dritter die Zusicherung vom Lehnsherrn erhalten kann, daß für den Fall der künftigen Eröffnung eines Lehens das letztere dem Dritten verliehen werden soll: die bloße Lehnsanwartschaft oder Lehnsexspectanz, welche nicht schon jetzt mit einer Investitur verbunden ist und kein dingliches Rechtsverhältniß, sondern bloß persönliche Rechte und Klagen hervorbringt, welche Rechte

---

1) Bemerkungen über den Entwurf eines allgemeinen Berggesetzes für die preußischen Staaten von R. Klostermann, Bergrath. Berlin, A. Stubenrauch, 1863.

auch gar nicht nach Lehnrecht, sondern nach dem civilrechtlichen Erbrecht vererbt werden.[2])

Die Eventualbelehnung vinculirt also das Lehen zu Gunsten eines Dritten. In Wahrheit wird das Lehen beim Eröffnungsfalle nicht frei, denn an die Stelle der ausgestorbenen oder sonst weggefallenen vasallitischen Familie, welche das Lehen bisher besessen, tritt sofort ein neuer Vasall, eine neue Familie, welche kraft ihres binglichen Rechts das Lehen antritt.

In neuerer Zeit ist es nun mehrfach versucht worden, den Rechtsgedanken der Eventualbelehnung auf das Gebiet des Bergrechts zu übertragen, und zwar macht sich diese Richtung weniger in der Theorie, als in der bergrechtlichen Praxis geltend. In der That scheint die enge, freilich auch nur formelle Verbindung, in welcher das deutsche Bergrecht lange Zeit hindurch mit dem Lehnrecht gestanden hat, eine solche Uebertragung sehr zu erleichtern. Manches Lehnrechtliche, was an sich für die Gegenwart längst abgestorben ist, lebt in der Sprache des Bergrechts noch fort, so die Bezeichnungen Muthung, Belehnung, Lehnträger. Die Uebertragung des Instituts der Eventualbelehnung in das Bergrecht würde demnach zu dem Satze, beziehungsweise zu der Forderung führen, daß auch an einem jetzt noch verliehenen Bergwerk einem Dritten von der Bergbehörde eine Belehnung ertheilt werden könne, welche nur für den Fall wirksam werden soll, daß das Bergwerk in's Freie fällt. Auch hier würde also die Eventualbelehnung ein selbstständiges dingliches Recht begründen, dessen volle Wirksamkeit von dem Eintritt einer Bedingung abhängig ist. Und die weitere Folge würde auch hier darin bestehen, daß alsdann das Bergwerk in Wahrheit überhaupt nicht in's Freie fallen kann, weil an die Stelle des weggefallenen Besitzers sofort der Eventualbelehnte treten würde, zu dessen Gunsten das Bergwerk vinculirt war.

Dies ist der Grundgedanke der Forderung. In Verbindung mit den eigenthümlichen Grundsätzen über die Belehnung an Bergwerken erhält nun aber das Institut noch eine ganz

2) Gerber, System des deutschen Privatrechts, 8. Aufl. §. 112.

andere Gestalt. Geht man nämlich von der Analogie zwischen Lehnrecht und Bergrecht aus, so ergibt sich für die Frage, ob sowohl für den Lehnsherrn wie für die Bergbehörde (den Bergherrn) eine Verpflichtung bestehe, ein freigewordenes Lehen oder Bergwerk einem Dritten zu verleihen, ob also der Lehnsherr sowohl als die Bergbehörde (der Bergherr) gezwungen seien, der Muthung eines freigewordenen Lehens oder Bergwerks zu deferiren, folgender wesentliche Unterschied zwischen beiden Rechtsgebieten.

Eine Verpflichtung, ein freigewordenes Lehen einem bestimmten Dritten zu verleihen, also der von einem bestimmten Dritten eingelegten Muthung zu deferiren oder aber die Besitzergreifung des freigewordenen Lehens durch einen bestimmten Dritten zu dulden, kann für den Lehnsherrn nur aus einem speciellen Rechtstitel entstehen: aus der Eventualbelehnung und der Lehnsanwartschaft, aus der Mitbelehnung und der gesammten Hand, aus der durch Rechtsgeschäft erfolgten Creirung eines Lehnserbrechts überhaupt. Dagegen besteht eine solche Verpflichtung für den Lehnsherrn nicht schon kraft Gesetzes, der Lehnsherr kann das freigewordene, ihm heimgefallene Lehen entweder behalten oder nach seiner Wahl einem neuen Vasallen verleihen, es steht ihm die freie Disposition über das freigewordene Lehen zu. Man pflegt dies durch den Satz auszudrücken: zur Reinfeudation hat der Lehnsherr keine Verbindlichkeit.[3]) Allerdings kamen particularrechtlich Ausnahmen hiervon vor, indem in einzelnen Ländern sich die Landesherrn den Ständen gegenüber verpflichtet hatten, heimgefallene Staatslehen nicht mit den Kammergütern zu vereinigen, sondern sie wieder zu Lehen zu geben.[4]) Allein auch in diesen Ausnahmefällen war dem Lehns-

3) Weber, Handbuch des Lehnrechts II, S. 91.

4) So in Braunschweig-Lüneburg, Rezeß zw. Christian Ludwig und Georg Wilhelm zu Braunschweig und Lüneburg von 1646 Art. 23 (bei Kraut, Grundriß des deutschen Privatrechts §. 246): „Daß die adliche, auch Bürger- und Bauerlehen, gräfliche Lehen allein ausgeschlossen, zu keinen Tafelgütern zu machen, sondern wohlverdiente Leute damit zu belohnen sind.“ — Daß die auch für Mecklenburg früher behauptete Verpflichtung der Landesherren zur Reinfeudation nicht besteht, ist nachgewiesen von Roth, Mecklenburgisches Lehnrecht §. 21 a. E.

herrn noch die freie Auswahl unter den zu Investirenden belassen, von einem Anspruch eines bestimmten Dritten, daß der Lehnsherr der Muthung desselben deferire, war nicht die Rede.

Alles dieses verhält sich nun im Bergrecht umgekehrt, und zwar ist dieses umgekehrte Verhältniß eine Folge der Freierklärung des Bergbaus. Die Freierklärung ist das unentbehrliche Correctiv des Bergregals, sie bildet das belebende Element des Bergrechts.[5]) Kraft des Bergregals nimmt der Staat (der Bergherr) den Bergbau sämmtlicher regalen Mineralien und Fossilien in Anspruch, kraft der Freierklärung des Bergbaus aber ist der Staat verpflichtet, die Erlaubniß (Belehnung) zum Betriebe eines an sich regalen Bergbaus jedem zu ertheilen, welcher unter Erfüllung bestimmter Förmlichkeiten darum nachsucht (muthet). Hierdurch unterscheidet sich das Bergregal von allen übrigen Regalien. In Verbindung mit der Freierklärung des Bergbaus stellt sich das Bergregal eigentlich als eine spezielle Art der Expropriation dar, welche den Bergbau der Privaten fördert und möglich macht und ihn vielleicht nur in finanzieller Hinsicht erschwert.

Besteht aber für die Bergbehörde die Verpflichtung, auf eine vorschriftsmäßig eingelegte Muthung die Belehnung zu ertheilen, so gewinnt das Institut der Eventualbelehnung, wenn es in das Gebiet des Bergrechts übertragen werden soll, auch eine andere Gestalt als im Lehnrecht. Der juristische Schwerpunkt liegt dann offenbar nicht in dem Act der Belehnung, wie im Lehnrecht, sondern vielmehr in der Muthung. Besteht die Eventualmuthung, also die auf ein noch nicht in's Freie gefallene Feld für den Fall des Freiwerdens eingelegte Muthung zu Recht, so muß auch die Belehnung ertheilt werden. Jene neuere Richtung in der bergrechtlichen Praxis, deren im Eingange gedacht worden ist, spricht deßhalb auch nicht von Eventualbelehnungen, sondern nur von Eventualmuthungen.

Es wird sich nun aber ergeben, daß das ganze Institut der Eventualmuthung keine Basis in unserem deutschen Bergrecht hat, daß die Eventualmuthung vielmehr den festbegrün-

5) Weiske im Rechtslexicon I. Bd. S. 938.

beten Principien desselben widerspricht. Und zwar sowohl diejenige Muthung eines nicht freien Feldes, welche ausdrücklich nur als eventuelle eingelegt wird, als auch diejenige, bei welcher der Muthende nur stillschweigend voraussetzt, daß die Muthung wegen der Feldesunfreiheit zwar im Moment unwirksam sei und augenblicklich nicht zur Belehnung führen könne, daß sie aber später beim Freiwerden des Feldes sofort in Wirksamkeit trete. Geht man nemlich einmal von der Zulässigkeit der Eventualmuthung überhaupt aus, so gelangt man auch leicht zu dem Satze, daß eine Muthung, welche deshalb, weil das gemuthete Object nicht im Bergfreien liegt, zurückgewiesen werden muß, gleichwohl nicht für gänzlich, sondern nur für zur Zeit zurückgewiesen gelten müsse. Ihre Wirksamkeit würde stillschweigend und von Rechtswegen mit dem Zeitpuncte eintreten, wo das gemuthete Object frei wird.

Allein es ist ein feststehender Grundsatz des Bergrechts, daß das, was nicht verleihbar ist, auch nicht gemuthet werden kann. Und dieser Satz ist nicht dahin zu verstehen, daß die Wirksamkeit der Muthungen nur suspendirt bliebe, bis das gemuthete Object frei wird, sondern vielmehr dahin, daß auf alles, was aus dem Bergfreien bereits verliehen ist, überhaupt keine Muthung angenommen werden darf. Die Muthung ist in diesem Falle kraftlos und nichtig.[6])

Wenn das bereits verliehene Grubenfeld später in's Freie fällt, so unterliegt dasselbe erst von diesem Zeitpunct ab einer neuen Muthung. Und es entscheidet alsdann lediglich die Priorität der Einlegung seit diesem Zeitpunct ohne alle Rücksicht auf die vor diesem Zeitpunct eingelegten Muthungen: diese älteren eventuellen Muthungen waren nichtig und leben nicht wieder auf. Das Bergrecht begünstigt und schützt den fleißig-

6) Seb. Span, Sechshundert Bergk-Urthel (Zwickau 1636) Tit. II. §. 3. S. 9b und die Urtheile Nr. 37 ff. Herttwig, Bergbuch s. v. Muthung § 21. Anm. 5. Köhler, Anleitung zu den Rechten und der Verfassung bei dem Bergbau im Königreich Sachsen. 2. Ausg. (1824) S. 141. 142. §. 22. Nr. 1. 2. Hake, Commentar über das Bergrecht. §. 152. §. 159. Karsten, Bergrechtslehre §. 32. §. 102. Weiske, im Rechtslexicon I, 947.

sten Theil: als der fleißigste Theil erscheint aber nicht derjenige, welcher ein noch nicht freies Grubenfeld entweder ausdrücklich oder stillschweigend in eventum muthet, sondern derjenige, welcher, nachdem das Feld frei geworden, die Diligenz der Muthung prästirt.[7] In diesem Sinne hat auch das preußische Obertribunal, im Gegensatz zu einigen unteren Instanzen, wiederholt erkannt und hat namentlich in dem Erkenntniß vom 13. November 1850[8] den jeder Eventualmuthung entgegenstehenden Satz ausgeführt: die Einlegung von Muthungen auf Gegenstände, auf welche bereits von Anderen rechtsgültige Ansprüche erworben sind, mit eventueller Wirkung für den Fall, daß diese Ansprüche künftig sich einmal erledigen, kennt das Gesetz nicht.

II.

Die juristische Persönlichkeit der Knappschaften.

Während sich die Rechtstheorie mit der Frage nach der juristischen Persönlichkeit der Gewerkschaft mit besonderer Vorliebe beschäftigt[9], werden die Rechtsverhältnisse der Knappschaft seltener in den Kreis der Untersuchung gezogen. Die Knappschaften sind Vereine von Bergarbeitern eines ganzen Bergreviers im Gegensatz zu den Vereinen der Bergwerksbesitzer, der Gewerken. Die Knappschaftsvereine bezwecken eine wechselseitige Unterstützung der Bergarbeiter aus der Knappschaftskasse, welche durch die Beiträge der Vereinsmitglieder und aus Beiträgen der Grubenbesitzer (Knappschaftscux) gebildet wird.

Die juristische Persönlichkeit der Knappschaften ist in einzelnen Particulargesetzgebungen ausdrücklich anerkannt.[10] Allein

7) Gräff, in der Zeitschrift für Bergrecht von Brassert und Achenbach I. Bd. S. 117 ff.

8) Gräff a. a. O. S. 125 und Archiv f. Rechtsfälle des preußischen Obertribunals von Striethorst. I. Bd. S. 120.

9) Vgl. Beseler, System des gem. deutschen Privatr. III. §. 203 und Gerber, System § 97. Anm. 2. — Klostermann, Bemerkungen über den Entwurf eines allgemeinen Berggesetzes für die königl. preuß. Staaten S. 51 ff.

10) Preußisches Knappschaftsgesetz vom 10. April 1854 §. 10: „Die Knappschaftsvereine erlangen durch die Bestätigung ihrer Statuten die Rechte einer juristischen Person, soweit ihnen solche nicht bereits zustehen."

auch ohne solche ausdrückliche Anerkennung wird man die Knappschaft für eine juristische Person erklären müssen, und zwar aus zwei verschiedenen Gründen.

Die Knappschaft ist eine juristische Person, zunächst weil sie ihrem ganzen Zwecke nach als eine milde Stiftung, als eine **pia causa** erscheint, und zwar als eine unter öffentlicher Autorität verwaltete milde Stiftung.[11]) Unter diesem Gesichtspunkt ist es mehr die Knappschaftskasse, welche als die juristische Persönlichkeit erscheint. Allein diese Eigenschaft kann der Knappschaft auch noch unter einem zweiten Gesichtspunkte zugesprochen werden. Die Knappschaften erscheinen als Innungen, sie sind den Handwerkerzünften nachgebildet, sie haben die corporative Verfassung derselben und in den für die einzelnen Knappschaftsvereine von den Bergbehörden erlassenen Statuten kehren in der Regel die materiellen Bestimmungen wieder, welche sich in der Verfassung der Zünfte finden.[12]) Das Knappschaftsvermögen steht nicht den einzelnen Mitgliedern, sondern der Corporation zu. Somit würde hier ein weiterer Fall der indirecten Anerkennung der juristischen Persönlichkeit vorliegen, deren Wirkung bekanntlich eine ebenso volle ist wie die Wirkung der ausdrücklichen Anerkennung und der förmlichen Ertheilung von Corporationsrechten.[13])

---

11) Köhler, Anleitung zu den Rechten und der Verfassung bei dem Bergbau im Königreich Sachsen. 2. Ausgabe (1824) S. 141. 2. Auflage. S. 299, §. 18. Kressner, systematischer Abriß der Bergrechte in Deutschland, Freiburg 1858. S. 67. §. 15.

12) Vgl. z. B. das Fürstlich Schwarzburgische Regulativ das Braunkohlenwesen betreffend vom 27. November 1838 §. 17: „Die auf sämmtlichen Kohlengruben beschäftigten und förmlich angenommenen Arbeiter bilden eine eigene knappschaftliche Korporation, deren Organisation und Beaufsichtigung dem Fürstl. Bergamt zukommt.“ Fürstl. Schwarzburg-Rudolstädtische Instruction für die Bergarbeiter vom 12. Februar 1853. §. 13: „Der Knappschaftsverband ist ein Institut wie ein jeder andere Innungsverband.“

13) Unger, zur Lehre von den juristischen Personen, in der Münchener kritischen Ueberschau VI. Bd. S. 154. 184. Anschütz, die deutschen Wiesengenossenschaften, in Becker's und Muther's Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts. III. Bd. S. 415.